

|                            |      |
|----------------------------|------|
| Für das Nachschlagewerk!   | Nein |
| Für die Fachpresse!        | Nein |
| Für die Amtliche Sammlung! | Nein |

---

Gesetz: BetrVG 1972 § 99 Abs. 2 Nrn. 1, 3 und 4

Leitsätze:

K e i n e

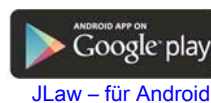
(vgl. Beschluß des BAG vom 20. Juni 1978  
- 1 ABR 65/75)

Aktenzeichen: 1 ABR 90/76

Beschluß des BAG vom 8. August 1978      LAG      Düsseldorf (Köln)



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



1 ABR 90/76

8 Ta BV 18/76 Düsseldorf (Köln)

In Sachen

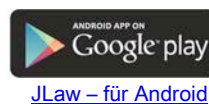
pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 8. August 1978 durch den Richter Bichler als Vorsitzenden, die Richter Dr. Seidensticker und Schaub sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Mussil und Kehrmann beschlossen:

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners  
gegen den Beschluß des Landesarbeitsge-  
richts Düsseldorf vom 19. Oktober 1976  
- 8 Ta BV 18/76 - wird zurückgewiesen.

V o n   R e c h t s   w e g e n !

G r ü n d e :

I.   Der Beteiligte Sch        ist Diplom-Ingenieur. Er  
wurde nach Abschluß seiner Hochschulausbildung von der  
Antragstellerin als wissenschaftliche Hilfskraft in ih-  
rem Institut für Werkstoff-Forschung zunächst für die  
Zeit vom 1. November bis zum 31. Dezember 1975 befri-  
stet eingestellt. Er hatte die Aufgabe, in der Abtei-  
lung "Ermüdungsfestigkeit" die Überprüfung und Weiter-  
entwicklung von experimentellen und rechnerischen Ver-  
fahren zur Vorhersage des Betriebsfestigkeitsverhal-  
tens von Prüfkörpern mit Spannungskonzentration durch-  
zuführen.

Zur längerfristigen Besetzung dieser Stelle führ-  
te die Antragstellerin eine interne Stellenausschrei-  
bung durch. Danach sollte im Institut für Werkstoff-  
Forschung im Rahmen eines auf drei Jahre befristeten  
Zeitvertrages die Stelle eines wissenschaftlichen Mit-  
arbeiters besetzt werden mit dem Aufgabenbereich, der  
bisher dem Beteiligten Sch        zugewiesen worden war.  
Diese Stellenausschreibung blieb jedoch ohne Ergebnis.  
Die Antragstellerin beabsichtigte deshalb, dem Betei-  
ligten Sch        die Stelle zu übertragen und mit ihm  
einen entsprechenden, auf drei Jahre befristeten Ar-  
beitsvertrag abzuschließen. Mit Schreiben vom 9. De-  
zember 1975 bat sie den Antragsgegner (Betriebsrat)  
um dessen Zustimmung. Dieser verweigerte die Zustim-  
mung mit Schreiben vom 12. Dezember 1975 mit der Be-

- 3 -

gründung, es sei nicht einzusehen, warum der Beteiligte Sch nur befristet eingestellt werde, obwohl eine Planstelle zur Verfügung stehe; durch die Befristung des Arbeitsverhältnisses entstünden ihm erhebliche Nachteile wie etwa der Verlust des Kündigungsschutzes und verschiedener tariflicher und außertariflicher Leistungen.

Mit Schreiben vom 15. Dezember 1975 bat die Antragstellerin erneut um Zustimmung, die der Antragsgegner wiederum ablehnte. Darauf teilte die Antragstellerin dem Antragsgegner mit Schreiben vom 23. Dezember 1975 mit, daß der Beteiligte Sch wegen der Dringlichkeit des Falles mit Wirkung vom 15. Dezember 1975 vorläufig eingestellt worden sei. Mit Schreiben vom 6. Januar 1976 widersprach der Antragsgegner auch der vorläufigen Einstellung.

Am 9. Januar 1976 hat die Antragstellerin beim Arbeitsgericht den Antrag gestellt, die Zustimmung des Antragsgegners zur Einstellung des Beteiligten Sch zu ersetzen und die von ihr vorläufig durchgeführte Einstellung als dringend zu bezeichnen. Sie hat vorgetragen, die Befristung des Arbeitsverhältnisses auf drei Jahre sei sachlich gerechtfertigt, weil es sich bei dem Beteiligten Sch um einen jüngeren Wissenschaftler handle, dem nach dem Hochschulabschluß die Möglichkeit gegeben werden solle, sich in der Großforschung wissenschaftliche Erkenntnisse zu verschaffen und mit technologischen Methoden vertraut zu machen. Für ähnliche Forschungsbetriebe geltende tarifvertragliche Regelungen sähen ebenfalls derartige Befristungen vor.

Die Antragstellerin hat beantragt,

1. die Zustimmung des Antragsgegners zur Einstellung des Beteiligten Sch zu ersetzen,



- 4 -

2. festzustellen, daß die vorläufige Durchführung der Einstellung aus sachlichen Gründen dringend erforderlich war.

Der Antragsgegner hat beantragt, die Anträge der Antragstellerin zurückzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, ihm stehe ein Zustimmungsverweigerungsrecht nach § 99 Abs. 2 Nrn. 1, 3 und 4 BetrVG zu. Der Beteiligte Sch und auch andere Arbeitnehmer der Antragstellerin würden durch die befristete Einstellung benachteiligt. Die Befristung des Arbeitsvertrages sei auch unzulässig, weil ein sachlicher Grund dafür nicht vorliege.

Das Arbeitsgericht hat den Anträgen der Antragstellerin entsprochen. Die Beschwerde des Antragsgegners, mit der er nur noch die Ersetzung seiner Zustimmung zur Einstellung des Beteiligten Sch bekämpft hat, ist vom Landesarbeitsgericht zurückgewiesen worden. Hiergegen wendet sich der Antragsgegner mit seiner vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde. Die Antragstellerin bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

## II. Die Rechtsbeschwerde ist unbegründet.

Der Antragsgegner kann die Zustimmung zur Einstellung des Beteiligten Sch nur verweigern, wenn einer der Tatbestände des § 99 Abs. 2 Nrn. 1 bis 6 BetrVG vorliegt. Er stützt seine Zustimmungsverweigerung darauf, daß die vorgesehene Befristung des Arbeitsvertrages auf drei Jahre eines sachlichen Grundes entbehre, die Befristung deshalb rechtlich unzulässig sei und der Beteiligte Sch unbefristet eingestellt werden müsse. Damit ist der in § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG normierte Zustimmungsverweigerungsgrund des Gesetzesverstoßes angesprochen. Nach dieser Vorschrift kann der Betriebsrat die Zustimmung ver-



- 5 -

weigern, wenn die personelle Maßnahme, hier also die Einstellung, gegen ein Gesetz verstoßen würde. Das ist hier jedoch nicht der Fall. Wie der Senat bereits in seinem auch zur Veröffentlichung im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmten Beschluß vom 20. Juni 1978 - 1 ABR 65/75 - ausgesprochen hat, verstößt die Einstellung eines Arbeitnehmers dann nicht gegen ein Gesetz, wenn lediglich die vertraglich vorgesehene Befristung des Arbeitsverhältnisses wegen Fehlens eines die Befristung sachlich rechtfertigenden Grundes und damit wegen Umgehung zwingender Kündigungsschutzvorschriften unzulässig ist. Das ergibt sich aus folgendem:

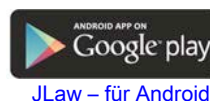
Ein Gesetzesverstoß liegt nur vor, wenn schon die Einstellung als solche oder die beabsichtigte Art der Beschäftigung etwa wegen Verstoßes gegen zwingende Arbeitsschutzbestimmungen gesetzlich verboten ist. Ob der Zustimmungsverweigerungsgrund des Gesetzesverstoßes auch dann gegeben ist, wenn nur einzelne Bestimmungen des vorgesehenen Arbeitsvertrages gesetzwidrig sind, ohne daß dies zur Nichtigkeit des gesamten Vertrages führt, kann dahingestellt bleiben. Im vorliegenden Falle steht der Einstellung des Beteiligten Sch weder ein gesetzliches Einstellungs- oder Beschäftigungsverbot entgegen, noch sind die Vertragsbedingungen, zu denen er seine Arbeit leisten soll, gesetzwidrig. Es geht lediglich darum, ob die in Aussicht genommene Art der späteren Beendigung des Arbeitsverhältnisses unzulässig ist, weil sie dem Beteiligten Sch den Schutz zwingender Kündigungsschutzbestimmungen vorenthält. Dieser Fall kann schon vom Wortsinn her nicht unter den Tatbestand des § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG subsumiert werden. Hier ist eben nicht die "Einstellung" im Sinne der Begründung und Durchführung des Arbeitsverhältnisses einem gesetzlichen Verbot unterworfen, sondern allen-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos [\(mobile App\)](#)  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

falls erst die vorgesehene Art der späteren Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Wollte man das Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats wegen eines Gesetzesverstoßes auch auf einen solchen Fall ausdehnen, so würde die Schutzfunktion für den einzustellenden Arbeitnehmer, die der Mitbestimmungsregelung des § 99 BetrVG innewohnt, geradezu in ihr Gegenteil verkehrt. Könnte der Betriebsrat seine Zustimmung zur Einstellung wegen der vorgesehenen Befristung des Arbeitsverhältnisses verweigern und macht er von diesem Recht Gebrauch, so könnte der Arbeitgeber eine endgültige Einstellung des Bewerbers nicht vornehmen. Er könnte ihn aber nach § 100 Abs. 1 BetrVG vorläufig einstellen, wenn dies aus sachlichen Gründen dringend erforderlich ist, was vielfach der Fall sein wird, und sodann beim Arbeitsgericht den Antrag auf Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats stellen. Auf diese Weise könnte er sich bis zum rechtskräftigen Abschluß des gerichtlichen Verfahrens und damit häufig auch bis zum Ablauf der vorgesehenen Frist zunächst einmal die gewünschten Dienste des Arbeitnehmers verschaffen, ohne daß dieser eine den Bestand seines Arbeitsverhältnisses schützende Rechtsstellung erhielte. Stellt das Gericht dann später fest, daß die vorgesehene Befristung wegen Umgehung zwingender Kündigungsschutzbestimmungen unzulässig ist, müßte es den Zustimmungsersetzungsantrag des Arbeitgebers zurückweisen. Der Arbeitnehmer verlöre dann seinen Arbeitsplatz, ohne daß ihm der gesetzliche Kündigungsschutz zugute käme; denn das vorläufig begründete Arbeitsverhältnis würde gemäß § 100 Abs. 3 BetrVG mit Ablauf von zwei Wochen nach Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung enden. Damit würde das Gegenteil dessen eintreten, was der Betriebsrat mit der Verweigerung seiner Zustimmung zur Einstellung erreichen wollte, nämlich den Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Dieser wäre nur gesichert, wenn der Betriebsrat trotz Unzulässigkeit der Befristung dem Abschluß des vorgesehenen Zeitvertrages zustimmt; denn in diesem Falle kann sich der Arbeitgeber mangels eines die Befristung tragenden sachlichen Grundes nicht auf die Befristung berufen mit der Folge, daß er das Arbeitsverhältnis nur durch Kündigung beenden könnte und dem Arbeitnehmer dann die gesetzlichen Kündigungsschutzbestimmungen zugute kämen.

Diese Erwägungen verbieten es, in der Vereinbarung einer unzulässigen Befristung des Arbeitsvertrages einen das Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats begründenden Gesetzesverstoß im Sinne von § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG zu sehen.

Ebensowenig kann der Antragsgegner sein Zustimmungsverweigerungsrecht auf den Tatbestand des § 99 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG stützen, der voraussetzt, daß der betroffene Arbeitnehmer durch die personelle Maßnahme benachteiligt wird, ohne daß dies aus betrieblichen oder in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen gerechtfertigt ist. Durch den Abschluß des auf drei Jahre befristeten Arbeitsvertrages tritt kein Nachteil des Beteiligten Sch im Vergleich zu seiner bisherigen Rechtsposition ein; denn vorher war er nur mit einem auf zwei Monate befristeten Arbeitsvertrag eingestellt. Er wird auch nicht gegenüber anderen vergleichbaren Arbeitnehmern der Antragstellerin benachteiligt. Es ist nicht vorgetragen, daß die Antragstellerin in sonstigen Fällen jüngere wissenschaftliche Mitarbeiter, denen sie nach dem Hochschulabschluß die Möglichkeit geben will, sich in der Großforschung wissenschaftliche Erkenntnisse zu verschaffen und mit technologischen Methoden vertraut zu machen, unbefristet einstellt.

Dem Landesarbeitsgericht ist schließlich auch darin zuzustimmen, daß die Vorschrift des § 99 Abs.



2 Nr. 3 BetrVG hier nicht eingreift. Danach hat der Betriebsrat ein Zustimmungsverweigerungsrecht, wenn die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, daß infolge der personellen Maßnahme im Betrieb beschäftigte Arbeitnehmer gekündigt werden oder sonstige Nachteile erleiden, ohne daß dies aus betrieblichen oder persönlichen Gründen gerechtfertigt ist. Es ist nicht ersichtlich, daß andere Arbeitnehmer der Antragstellerin durch die befristete Einstellung des Beteiligten Sch irgendwelche Nachteile erleiden könnten. Der Hinweis der Rechtsbeschwerde, die befristete Einstellung des Beteiligten Sch könne die Zuwendungsgeber der Antragstellerin zur Einsparung von Haushaltsmitteln veranlassen und die Antragstellerin auf diese Weise zur Einsparung von Planstellen gezwungen werden, ist eine reine Vermutung, die nicht durch konkrete Tatsachen belegt ist.

Nach alledem stand dem Antragsgegner kein Zustimmungsverweigerungsrecht zu. Die Vorinstanzen haben deshalb dem Begehren der Antragstellerin auf Ersetzung der Zustimmung des Antragsgegners zur Einstellung des Beteiligten Sch mit Recht entsprochen, so daß die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners zurückzuweisen war.

Auf die von der Antragstellerin erstmals in der Rechtsbeschwerdeinstanz aufgeworfene Frage, ob ihr Betrieb ein Tendenzbetrieb im Sinne von § 118 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG sei und es daher der Zustimmung des Antragsgegners zur Einstellung von wissenschaftlichen Mitarbeitern gar nicht bedürfe, braucht unter diesen Umständen nicht mehr eingegangen zu werden.

gez.: Bichler                      Dr. Seidensticker                      Schaub

Dr. Mussil

Kehrmann



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)

